JESVS MARIA JOSEPH.

24

POR

D. FRANCISCO DE CASTILLA y Portugal, Cavallero de el Orden de Calatrava, vezino de la Ciudad de Vitoria, como marido, y conjunta persona de Doña Iuana Francisca de Alava y Tenorio, num. 18.

CON

DON PEDRO IACINTO DE Olave Alava y Tenorio, Cavallero de el Orden de Alcantara vezino de dicha Ciudad, num. 17.

SOBRE

LA INCOMPATIBILIDAD DE LOS MAyorazgos de Olave, y Alava.

LA de Don Franciſco de Caſtilla,es,que ſe declaren por incompatibles dichos mayorazgos, y que al ſuſodicho por la perſona de ſu muger ha de tocar,y pertenecer el vno de ellos con frutos, y rentas,&c.

La de Don Pedro Jacinto, que dichos mayorazgos no tienen incompatibilidad alguna,y que aſsi pueden concurrir en èl,y que ſe determine poder poſſeher vno, y otro.

1 Para la inteligencia de eſte pleyto ſe ſupone lo que de las clauſulas de vno,y otro mayorazgo reſulta,q̄ por averſe dado à parte à los ſeñores Juezes impreſſas,no ſe repiten en eſte papel,yq̄ en obſervancia,è inteligencia de la incompatibilidad que oy ſe pretende.

En 14. de Octubre de 1629.

2 Se otorgò eſcritura de capitulaciones matrimoniales para caſarſe Don Pedro de Alava (deſpues de Olave) *num.* 12. con Doña Angela de Olave, *num.* 13. poſſehedora del mayorazgo que fundò Antonio de Olave, *num.* 5. ſu viſabuelo,y entre otras clauſulas que ponen la que ſirve para la controverſia preſente, es la que tambien ſe ha dado impreſſa.

3 Suponeſe, que en 17. *de Setiembre de* 1677. por muerte de Don Franciſco de Alava y Eguino, *num.* 11. que muriò ſin ſucceſsion, ſe moviò pleyto ſobre la incompatibilidad de eſtos mayorazgos, y ſobre la poſſeſsion del de Alava, por Don Joſeph de Alava y Quintanadueñas, *num.* 19. à Don Pedro Jacinto de Olave y Alava, *num.* 17. Y por la Júſticia ordinaria de la Ciudad de Vitoria ſe mandò dar à Don Pedro Jacinto dicha poſſeſsion,y ſe reſervò para el juyzio de propiedad el derecho à las partes.

Y

4 Y porque se avia pedido, que Don Pedro Jacinto exhibiesse la fundacion del mayorazgo de Antonio de Olave, à que se resistiò siempre, se mandò que hiziesse dicha exhibicion, para que en vista de ella dicho Don Joseph de Alava, y su curador en su nombre, vsasse del derecho que tuviesse en lo que tocava à la incompatibilidad, que pretendia.

5 Diòse la possession à dicho Don Pedro Jacinto en 27. *de Enero de* 1678. quien apelò del auto en que se le mandava exhibiesse la fundacion del mayorazgo de Olave.

6 Tambien apelò Don Joseph de Alava, de la omision de la Justicia, en no apremiar à Don Pedro Jacinto à que hiziesse dicha exhibicion, diòsele la ordinaria de emplaçamiento, y compulsoria, vinieron los autos, alegòse por ambas partes, por Don Joseph se pidiò retencion de ellos en esta Chancilleria.

7 Justificòse por Don Joseph la existencia de la escritura de fundacion del mayorazgo de Olave, en poder de Don Pedro Jacinto, y por autos de vista, y revista de esta Chancilleria, *en* 16. *de Noviembre de* 1691. se condenò à Don Pedro Jacinto à que exhibiesse dicha fundacion, y el pleyto se retubo en esta Audiencia.

8 En 16. *de Abril de* 1692. Don Pedro Jacinto presentò dicha escritura de fundacion, y se mandò, que Don Joseph de Alava respondiesse derechamente, dandosele para ello cierto termino. Y por Don Pedro Jacinto se pidiò se le bolviesse dicha escritura original dexando copia de ella en los autos, mandòse assi, y pusose en ellos el traslado que corrigiò, y concertò Francisco Santos, Escriuano de Camara, y consta aversele entregado el original à dicho D. Pedro, quien aora para su defensa le ha presentado.

9 Don Francisco de Castilla y Portugal, *numer.* 18. como marido, y conjunta persona de Doña Juana Francisca de Alava y Tenorio, haziendo relacion de los supuestos antecedentes, y que por aver muerto dicho Don Joseph de Alava, su hermano, sin succession, avia entrado en el derecho, y accion, que aquel tenia para succeder en vno de los dos mayorazgos de Alava, ù Olave, que possee Don Pedro Jacinto, los quales por ser incompatibles no los podia obtener, que assi se devia declarar, y condenarle à que eligiesse el vno de ellos, y que à dicha Doña Juana tocava la succession de el vno con sus frutos, y rentas.

10 Y por dicho D. Francisco tambien se dixo, que la fundacion del mayorazgo de Olave, exhibida por dicho D. Pedro Jacinto, y en la clausula q̃ mira à la incompatibilidad avia diversas abrrasiones de letras, y suplantacion de otras, y que assi en quanto à ellas redarguia de falsa dicha clausula, y que para manifestacion desta verdad se nombrassen peritos que lo declarassen; fueron nombrados para este efecto Bernardo de Zarandona, y Francisco Santos, Escrivanos de Camara, que hizieron su declaracion, y se escusa repetir aqui, por averse dado impressa con las clausulas.

11 Tambien se ha presentado por dicho D. Francisco de Castilla, vna clausula de otro mayorazgo de incompatibilidad, que se hizo, y passò por ante el mismo Escrivano que otorgò el de Olave, y cassi en vn mismo tiempo.

12 Tambien ha presentado diversos testimonios, por los quales consta, que Don Pedro de Alava, *num.* 12. desde que se casò con Doña Angela de Olave, *num.* 13. siempre antepuso el apellido de Olave, al de Alava, firmando Don Pedro de Olave y Alava, y que lo mismo hizo Don Joseph su hijo, *num.* 15. valien-

liendose, firmandose, y nombrandose en primer lugar de dicho apellido de Olave, sin aver avido en esta formalidad variacion alguna. Y por muerte de dicho Don Joseph, padre de Don Pedro Jacinto, *num.* 17. que litiga, tambiē este antepuso al apellido de Alava el de Olave, firmandose, y nombrandose de Olave, y Alava, como resulta de diversos instrumentos presentados por Don Francisco de Castilla, y en esta conformidad vsò de dichos apellidos Don Pedro Jacinto, hasta que tomò la possession del mayorazgo de Alava, anteponiendo desde entonces al apellido de Olave, el de Alava.

13 Suponese, que aunque era de la obligacion de Don Pedro Jacinto el aver traido el protocolo original de la fundacion de Antonio de Olave, *num.* 5. por lo dicho contra el instrumento por su parte presentado, ò aver hecho diligencias para que pareciesse, ni vno, ni otro ha executado.

14 De las hechas por Don Francisco, resulta, que aviendose buscado los registros de escrituras que passarō por ante Diego del Castillo el año de 1584. que fue el año, y el Escrivano de la escritura del mayorazgo de Olave, aunque se hallan algunas de aquel año, y otras de los antecedentes, y siguientes, no ha parecido la otorgada por dicho Antonio de Olave.

15 La filiacion, y legitimidad de los litigantes resulta de los autos, no se niega, ni controvierte, y es como està en el arbol.

16 Sobre como ha discurrido la successsion destos mayorazgos, no ay que dezir; porque nunca llegò el caso de juntarse en vn solo posseedor, ni disputar su incompatibilidad, hasta que concurrieron en Don Pedro Jacinto.

17 Tambien tiene pretension Don Francisco de Castilla, que por razon de alimentos, y litis expensas se le han de dar dos mil ducados.

18 Esto supuesto se passarà à fundar el dere-

cho claro que tiene D. Frnacifco de Caſtilla, por la perſona de ſu muger Doña Juana Franciſca de Alava, para que ſe declarẽ eſtos mayorazgos de Olave, y Alava por incompatibles, y ſe dividirà eſte papel en dos pũtos. En el primero, ſe procurarà manifeſtar, como en la fundacion del mayorazgo de Olave, y en la clauſula que ſe controvierte, ay ſuplantacion de letras, y que eſta la hizo Don Pedro Jacinto, intentando ofuſcar ſu letura corriente, para confundir, y deſvanecer la incompatibilidad, que de ella reſultava ſin linage de duda, y ſe fundarà lo que antes de la abrraſion, y ſuplantacion de dichas letras dezia, y debia dezir.

19 En el ſegundo punto, ſe procurarà hazer evidencia de la incompatibilidad que ay entre los dos mayorazgos de Olave, y Alava, y como no pueden concurrir en Don Pedro Jacinto, conque preciſamente toca el vno de ellos à ſu hermana.

PVNTO PRIMERO.

20 El punto que ha incidido en eſte pleyto ſobre la falſedad, no es dezir, que el inſtrumento de la fundacion es falſo, ſino que la clauſula que con numeros caſtellanos, es la XLII. y con los de guariſmo la 52. eſtà falſificada, aviendoſe raìdo vnas letras, ſuplantado otras, levantando clauſulas enteras, y poniendo otras en ſu lugar, por cuyo medio ſe ha procurado turbar lo que en ella ſe dezia, y el Fundador avia diſpueſto. Mas para vindicar à dicha clauſula de eſtas injurias, y reſtituirla à ſu natural, verdadero, preciſo ſentido, y genuino dictamen, es neceſſario recurrir à los medios que el Derecho tiene prevenidos de indicios, congeturas, y preſumpciones, y ſon tantas, tan vivas, eficazes, y concluyentes, las que en eſte caſo concurrẽ, que con ſeguridad podemos dezir lo que Farinac. 2. *tom. conſ. criminal.*

*nal.108.num.2.Hæc inquam,omnia si lapides loqui scirent vndique falsitatem huius scripturæ exclamarent. Ideò negari non potest,quin etiam cogant animum Iudicis ad non aliter credendum:*Carol.Ruin.*cons.35.num.11.in fine.Et ita falsitas nedum præsumitur, sed oculis corporeis videtur per omne genus probationum.*

21 Y que en nuestro caso se vea la falsedad por todo genero de probanças,ex inferius dicendis apparebit,y para llegar à esta manifestacion, se supone, que la falsedad(por hazerse ocultamente, vt it Aristot. 4.*Ethicor. ad Eudemium*)es de dificultosa probança, *cap.licèt 5.de crimine falsi, Novel.90.de testib. cap. 2.* ibi:*Deo huiusmodi non indulgente ocultari.* Tanto que dixo Baldo *in leg.si ex falsis 42.numer.2.Cod.de transactionib.* ser en cierto modo necessaria divina revelacion para probarse; ponderando aquellas palabras del text. ibi: *Civilitèr falo revelato*; probant idem post Menoch. Jul. Clar. Gramatic. Noguerol *allegat. 26. num.144.*D.Larrea *allegat.95.num.31.* Augustt. Barboss.*voto 68.*Pegas *tom.2.resolut.19.*

22 El medio por donde se ha intentado probar esta falsedad, abrrasion, y suplantacion de letras, es por accion civil,en cuyos terminos las congeturas, indicios,y sospechas se tienen por probança legitima, y bastante para calificar la falsedad,y suposicion, *cap. cum venerabilis 7.de Religios. domib. cap. 2. cap. ex litteris 13.cap.inter dilectos de fide instrument.* ibi: *Instrumentum sententiæ multis modis inveniebatur suspectum. Cap.olim 25.de rescript.cap.fin.de crimine fals.leg. 1. §.siquis neget,ff.quemadmod.testam. aperiant.* ibi: *Sed aliàs suspecta fiunt,leg.2.ff.de fide instrument.leg.111. tit.18.part.3.*ibi:*Es sospechosa por ende, è no debe ser creida:*vltra Menoch.Farinac.Scacia,Cyriac.D.Larrea *dict.allegat.95.num.31.& allegat.96.per totam*, Augustin. Barboss. *dict. voto 68.* Noguerol *dict. allegat. 26.numer.143.*Pareja *de instrumentor.edit.tit.1.resolut.*

lut. 3. §. *2. numer. 26.* Pegas *dict. resolut. 19.*

23 Esta, y otras muchas especialidades tiene el delito de falsedad, que refieren los DD. nuper citati, & etiam est speciale in hoc crimine, quod suspitio falsitatis, quando agitur civilitèr, pro falso habeatur, *leg. iubemus, Cod. de probationib. leg. 22. Cod. ad leg. Cornel. de falsis*, hisce verbis: *Ubi falsi examen inciderit, tunc accerrima fiat indagatio argumentis, testibus, scripturarum collatione, alijsque vestigijs veritatis*, D. Mathæu *de re criminali, controvers. 28. num. 27.*

24 Quod optima iuris ratione procedit: porque siendo la probança por testigos de iure divino, & gentium, *cap. in omni negotio, cap. licèt universis, de testament.* quando testes de falso sunt suspecti, eis nō creditur, *leg. ob carmen 21.* §. *fin. de testib.* y la que se haze por instrumento artificiosa, & quodammodo miraculosa, quia creditur pelli mortuæ, Innocent. *in cap. cum P. Tabell. de fid. instrum. num. 1. & 2.* Fortius ergo credi non debet scripturæ de falso suspectæ, vt argumentatur Marc. Ant. Natta *cons. 633. num. 14. cum sequentib.* congessit plures Barbos. *dict. vot. 68. num. 14.* Noguerol *dict. allegat. 26. num. 151.*

25 Quo supposito, agunt. DD. de numero præsumptionum ad civilem quæstionem contra instrumenti fidem proponendam; en que communi voto affirmant, que bastan dos presumptiones ad tollendam fidem scripturæ, vt cum Cravet. Decian. tenent Petr. Surd. *cons. 173. num. 6.* Farinac. *tom. 1. cons. crimin. 12. num. 13.* versic. *At si civiliter agatur*, Idem *de falsitate, quæst. 152. num. 28.* Baiard. ad Jul. Clar. §. *falsum, num. 233.* Pareja *dict. tit. 1. resolut. 3.* §. *2. num. 27.* August. Barboss. *dict. vot. 68. num. 10.* ibi: *Quando suspicio falsi oritur ex vitio extrinseco, & visibili, tunc verum sit, quod habeatur pro concludenti probatione præsumptio falsitatis*, & de coniecturis ab extra, etiam duas sufficere tenet *ibidem num. 11.* & plures alij laudati per Sesse

decis.

*decis.Arag.*118.*num.*11.*litt. K. tom.*2. Nogüer. *dict. allegat.*26.*num.*149.y excediendo las presumpciones, congeturas, ò indicios contra el instrumento del numero de dos, no solo bastan para que ipsius fides evanescat, & ei non creditur (quod est citra controversiam apud omnes) sino para que criminaliter agi possit, vt cum Farinac.*dict.quæst.*152.*num.*29. & alijs tenet D. Larrea *dict.allegat.*96.*num.*5.

26 Bastando para proceder, y condenar, quando agitur criminaliter, siendo mas de dos las presumpciones que se oponen, y prueban contra el instrumento, ex hucusque dictis: correrà la proposicion con mayor seguridad, y firmeza en nuestro caso, en que solo por accion civil se pretende, que se declaren algunas letras, dicciones, y renglones de la clausula del mayorazgo de Olave por suplantados, vt eis fides non adhibeatur, porque en estos terminos sufficit levior probatio, vt aiunt Imperatores *in leg.Damus* 23.*Cod.ad leg. Cornel. de falsis*, ibi: *Civilis autem inquisitionis inter vtrasque partes confligantium levior examinatio procedat*.

27 Lo privilegiado de la probança de este delito, por la dificultad que tiene de hazerse concluyente, y evidentissima, quia clam perpatratur, en los casos que miran al interes de la parte, que impugna el instrumento (como el en que estamos) præsumptio falsitatis habetur pro eius probatione, lex enim tunc contenta est ea, quæ haberi potest, & verosimili, argument. *tex. in leg. Desertorem*, §.*sed si ex provisso* 12. *leg.non omnes* 3.§.*à barbaris*,*ff.de re militar*.facit *dict. leg.Iubemus*,*Cod.de probationib.cap.inter dilectos*,*de fide instrument*.vbi DD.dat plures ad propositum Gratian.*tom.*4.*disceptat.forens.cap.*275.*num.* 5. exornant Farinac.*de falsitat.& simulat.dict.quæst.*152.*num.*32. D.Larrea *dict.allegat.*96.*num.*3. qui asserunt in controversam esse hanc conclusionem.

28 En nuestro caso, no solo concurren dos indicios, sino es innumerables, y todos tan concluyentes, que no dexan arbitrio al discurso para poder recto iuditio defender no aver falsedad, abrrasion, y suplantacion de letras en dicha clausula, antes bien dexando de ser indicios, y congeturas, passan à ser evidencias, vt ait Imperator *in leg. indicia* 19. *Cod. de R. V.* & patet ex sequentibus.

INDICIO PRIMERO.

LA CAVSA.

29 Vna de las reglas de Derecho en materia de falsedad, es, que se presuma hecha por aquel en cuya vtilidad, y conveniencia avia de ceder, sino se procurase descubrir, arg. tex. *in leg. penult. C. de Probationib.* notat Surd. *cons.* 512. *num.* 5. *&* 6. y à esta presumpcion la llama Cassianea, y verdadera Ciceron in oratione pro Sexto Roscio Amerino, & in oratione 38. *pro Pito Annio Milone*, hisce verbis: *Quoniam igitur pacto probari potest insidias Miloni fecisse Clodium; satis est in illa tam audaci, tam nefaria bellua docère magnam ei causam, magnam spem in Milonis morte propositam, magnas vtilitates fuisse; Itaque illud Cassianum, cui bono fuerit, in his personis valeat*: pluribus ornat D. Larrea *dict. allegat.* 96. *num.* 25. donde dize, que esto procede sin linage de duda, *quando is cui falsitas prodest ocassionem, & tempus habuit ad eam perficiendam*, y vno, y otro no se puede dudar que lo tuvo Don Pedro Jacinto, pues siempre estuvo en su poder la fundacion del mayorazgo de Antonio de Olave, conque tampoco se debe controvertir el que el susodicho executò la referida falsedad de quitar letras, y poner letras; porque quando se substrae vn instrumento, y no consta quien le oculta, se presume hecha la substracciō

por

por aquel à quien aprovecha, y avia de dañar el inſtrumento ſino ſe huvieſſe retirado, argument. *Authent. ad hoc, §. ille etiam,* verſic. *Siquis inſtrumenta, Cod. de Latin. Libert. tollend.* Farinac. *de falſitat. quæſt.* 153. *num.* 209. Surd. *conſ.* 467. *num.* 5. *&* 6. plurib. Gonçal. *in regul.* 8. *Cancellar.* §. 7. *in prœmio, numer.* 167. D. Larrea *dict. allegat.* 95. *num.* 28.

30 De lo dicho ſe infiere, que la cauſa de averſe cometido la dicha abrraſion, y ſuplantacion de letras, fue por la vtilidad que avia de tener Don Pedro Jacinto en quitar, obſcurecer, y borrar de dicha clauſula el claro concepto de incompatibilidad de aquel mayorazgo con el de Alava, por la voluntad de Antonio de Olave, *num.* 5. ſu Fundador, intentando por eſte medio perſuadir el que podian concurrir en ſu perſona los dos mayorazgos; y porque jamas ſe hazen falſedades ſin cauſa, ò à lo menos no ſe preſume, *cap. accedens, de crimin. falſ. leg. fin. Cod. ad leg. Iul. repetundar.* Cyriac. *controvorſ.* 408. *num.* 39. D. Larrea vbi ſuprà, & *allegat.* 48. *numer.* 48. es muy conforme à eſtos principios el creer, ò à lo menos preſumir (que es lo que baſta) lo que fundamos contra Don Pedro Jacinto; porque como dixo Merlin. *tom.* 2. *deciſ.* 636. *num.* 7. (hablando por quien ſe ha de preſumir cometida la falſedad) *vt plurimum vafrè, & callidè, & ob aliquod notabile emolumentum perpatrari ſolet,* Cardin. Ioan. Bapt. Luca *de teſtam. & codicil. diſcurſ.* 3. *num.* 11.

31 Supueſtos eſtos principios generales, y elementales; deſcedemos aora à los vicios peculiares, y patentes, y à las preſumpciones, y indicios particulares de falſedad, abrraſion, y ſuplantacion de letras, que padece dicha clauſula, para lo qual ſe ſupone la declaracion que hizieron con citacion contraria los Eſcrivanos de Camara, que es la que ſe ha dado impreſſa, y de ella reſulta, y dizen conteſtes parecerles aver diverſidad en la letra, aſsi por el ayre, como por lo grueſſo de

ella,

ella, en muchas partes estàr manchado el papel, en otras rascado, y en algunas sobre ello puestas letras, que dizen verse con claridad, en otras sobrar letras, y estàr las dicciones mas huecas, y no tan metidas como las demàs de dicha clausula, y fundacion, en otras partes les parece que ay renglones enteros de diversa letra, de distinta tinta, y estàr mas debil el papel, y muy manchadas sus razones, y que la mancha comiença desde la hoja antecedente, y prosigue en las dos siguientes, sin que esto se halle en alguna otra hoja de dicha fundacion, dando de todo razon: Y concluyen su declaracion, con dezir, que cotejada la escritura original, y clausula de dicho mayorazgo, con la copia que sacò, y signò Francisco Santos, vna, y otra estàn concordes, menos que donde dize dicho traslado, *sin otra declaracion pierda el dicho vinculo, y mayorazgo*, en el dicho original dize, *no pierda el dicho vinculo, y mayorazgo*, conque tiene de mas la palabra *no.*

32 Hizose la referida diligencia en toda forma à pedimiento de Don Francisco de Castilla, por ser este el medio mas juridico, y legal para averiguar, è inquirir la verdad, *leg. comparationes* 19. *Cod. de fid. instrument. leg.* 118. *tit.* 18. *part.* 3. Anton. Gomez *var. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 6. de que nace el segundo indicio de falsedad.

INDICIO SEGVNDO.

DECLARACION DE LOS ESCRIVANOS de Camara.

33 Las declaraciones de los peritos en materias de esta calidad faciunt semiplenam probationem, ex vulgar. text. *in leg. semel, Cod. de re militar. dat plures* Noguerol *dict. allegat.* 26. *num.* 233. *&* *allegat.* 18. *num.* 21. donde afirma, quod testes periti non tenentur rationem depositionis reddere, quia præsumitur verè scire,

ſcire, ex Menoch. *conſ.* 112. *num.* 29. Anton. Theſaur. *lib.* 1. *forenſ. quæſt.* 24. *num.* 6. Farinac. & Fontanel. D. Larrea *dict. allegat.* 95. *num.* 10. ibi: *Et cum in ſcripturis, & forma ſcribendi iſti Notarij periti exiſtimentur, illorum dictis ſtandum eſt*; & quod *ex hoc naſcitur indicium viſibile falſitatis.* Idem D. Larrea *dict. allegat.* 96. *num.* 26. & circa hoc plures cumulavit *tom.* 2. *deciſ.* 56. *numer.* 11. D. Creſpi de Valdaura *tom.* 2. *obſervat.* 69. fere per totam.

34 Y ſi à las declaraciones de los peritos ſe llega otro adminiculo, ò ſi con ellas concurre otro indicio, no ſolo hazen ſemiplena probança, ſino es plena, poſt Farinac. Maſcard. Baiard. ad Clar. §. *falſum*, *num.* 112. Scacia *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 11. *num.* 999. Ant. Fab. *in Codic. lib.* 4. *tit.* 14. *diffin.* 71. pues que diremos in præſenti? donde con las declaraciones concurren multiplicadas preſumpciones, y reales evidencias de falſedad.

INDICIO TERCERO.

LA DIVERSIDAD DE LETRAS.

35 Tiene ſuma dificultad levantar letras, y ſuponer otras, y aunque eſto, *proh dolor*! algunas vezes, ex malicijs hominum ſe ha conſeguido las mas de ellas, aliqua ſigna ſuſpicionis apparent: *Deo huiuſmodi omnino indulgenti occultari*, Novella 90. *cap. & licèt dudum el* 2. Imitò el arte quanto pudo las letras de nueſtra clauſula, y fundacion, pero no conſiguiò el todo de ſu intento la malicia: Pues (*ne imagine naturæ veritas adumbretur*, vt dixit Papinian. *in leg. filio quem pater* 23. *ff. de liber. & poſthum.*) dexò ſeñales por donde ſe pueda diſtinguir las falſas, de las verdaderas, las ſubplantadas, de las ciertas, como lo declaran los Eſcrivanos de Camara, y refiere muy en nueſtros terminos Tiber. Decian. *volumin.* 2. *reſponſ.* 99. *num.* 18. & 19. ſic ſcri-

bens: *Septimo arguitur etiam falſitas huius ſcripturæ ex alio, quia (vt dicitur in ſpecie facti ad me tranſmiſsi) characteres litterarum, licèt videantur accuratè imitari characterem, quo ſolebat vti ille Notarius; Attamen, propter imitationis difficultatem, videntur librata manu, ac ſenſim, & cum magna conſideratione, ac diligentia formati, non vt alij currenti calamo, & negligentèr*, ſequuntur Tuſch. *litt. F. concluſ.* 44. *num.* 9. Noguer. *dict. allegat.* 26. *num.* 130. Barboſſ. *dict. voto* 68. *num.* 52. Pegas *dict. cap.* 19. *num.* 46. y dezir los peritos, que las letras, ſobre que es la queſtion, no ſon tan ayroſas, como las demàs de dicha fundacion, y clauſula, y que tienen otros vicios cotejados con aquellas, que es? ſino averlas eſcrito, para imitar las verdaderas, *librata manu, ſenſim, ac magna conſideratione, & diligentia, & non negligenter, & currenti calamo.* Y aſsi, verè firmatur ex hoc preciſsè falſitatem argui.

INDICIO QVARTO.

EL PAPEL MANCHADO.

36 Eſtàr inmundo el papel, preſumpcion es vehemente de falſedad, ſi Baldo credimus *in lect. contractus* 16. *num.* 22. *Cod. de fide inſtrumentor.* ibi: *Propter immundam cartham ſcriptura eſt ſuſpecta*, Maſcard. *concluſ.* 1254. Farinac. *de falſitat. quaſt.* 153. *num.* 185. Barboſ. *dicto voto* 68. *num.* 53. y procede eſta concluſion con tanta eficacia, que no ſe neceſsita de que la mancha eſtè en parte ſubſtancial, como ſe halla en nueſtra clauſula, que entonces es evidente falſedad, pues en qualquiera parte que el papel de la eſcritura ſe halle en algun modo vituperado, ò mãchado, es indicio de ella, docet ex doctrina Bald. *in dict. leg. contractus*, dicentis, *quod non ſolum ſcriptura debet eſſe munda, ſed cartha in qua ſcribitur*, ex Farinac. vbi nuper Barboſ. *dict. vot.*

68.

68.*num.* 53.Mafcard.*de probationib.lib.* 1.*concluf.*284. ibi:*Cartha deturpata, & maculofa reddit fcripturam valde fufpectam*, Pegas, Genoà citato *de fcriptura pribat.dict.cap.* 19.*num.* 53.y el eftàr manchadas otras hojas,manifiefta aver fido por beneficio que fe procurò hazer en la de la claufula.

INDICIO QVINTO,Y SEXTO.

ABRRASION DE ALGVNAS PARTES DE la claufula,y vifta ocular.

37 Las manchas conque fe halla dicha claufula,nacierõ de la abrrafion que fe hizo para la fubplantacion de letras,y que aya dicha abrrafion, es claro por lo que dizen los Efcrivanos de Camara, pues afirman eftàr *rafcado* en vnas partes el papel, y en otras *debil*, de que fe infiere notoriamente la falfedad,baftando para efto mucho menos;pues aunque fueffe la abrrafion tan futil,que no fe pudieffe conocer, fino poniendo el papel contra el Sol,fe debia eftimar por tal,vt ex decif. *text.in cap.licèt* 5.*de crimin.falfi*,ibi: *Per rafuram tenuem*, docet Farinac. *de falfit. & fimulat. dict. quæft.* 153.*num.*68.fcribens,*quod abrrafio arguit falfitatem, etiam quod fit tenuis, & fubtilis, & talis; vt difcerni non pofsit, nifi ad folem elevata, & interpofita*, conque fiendo la abrrafion que fe halla en la claufula de menos delicadeza,pues no necefsita de tanta luz como la del Sol para conocerfe,no folamente ferà argumento de falfedad,fino evidencia,*cap.ex litteris* 3.*cap.inter dilectos, §. inftrumentum, de fid. inftrument. cap. olim* 2. *de refcriptis, cap. cum olim* 14. *de privilegijs, cap. cum venerabilis* 7.*de Religiof.domib. leg.* 2. *leg. inftrumentorum* 16.§.*final,ff.ad leg. Cornel. de falf. leg. fin. Cod.de Edict.D.Adrian.Toll.* Jul.Clar.*dict.§. falfum, num.*32.Menoch.*de arbitrar. cafu* 187. *num.* 40.Genoà

noa *de scriptur. prib. lib. 1. quæst. 6. princip. dubitat.* 2. & 4. Ferrariens. *in formula libelli oponendi contra instrumenta*, verb. *Tum quia est abrrasum*, Fermosin. *in cap. super litteris, de rescript. quæst. 7. numer.* 2. Pegas *dict. cap.* 19. *num.* 57.

38 Y siendo, como es la dicha abrrasion en las partes substanciales de la clausula, *quia abrrasio dicitur facta in parte substantiali instrumenti, quando reperitur facta in eo in quo consistit tota vis instrumenti,* como dize *la gloss. in leg. fin. Cod. de Edict. D. Adrian.* in verb. *Vitiatum*, y como dize Farinac. *dict. quæst.* 153. *num.* 75. ex plurium DD. doctrina, pars substantialis dicitur, *in qua rei pondus est; & quando est in loco abrrasio de quo est quæstio*, no se puede dudar, ni mover controversia sobre lo cierto, y manifiesto del indicio de la falsedad, segun los textos, y doctrinas del numer. antecedente, Farinac. *dict. quæst.* 153. *num.* 71. Pegas *dict. cap. & num.* 57. y no era necessario para este vehemente indicio tan multiplicada abrrasion, pues aun siendo esta muy moderada, y solamente de vna sylava bastava, Mascard. *de probationib. lib.* 3. *conclus.* 1254. *numer.* 10. Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 20. *numer.* 10. y mucho mas, quando por la mutacion de la sylava se altera el sentido de las palabras, vt ait Farinac. *dict. quæst.* 153. *num.* 69. ibi: *Rasura etiam modica, & vnius syllabæ, & paucarum litterarum inducit falsitatem, quando per eam sensus verborum mutatur*, Pegas vbi suprà.

39 Ay tantas abrrasiones, tantas mudanças del sentido genuino, y natural de dicha clausula, que el mas concluyente fundamento para explicarlo es ella misma; y asi ella ha de servir de texto, y autoridad, remitiendonos à la vista ocular de ella, por ser la probança mas relevante, y cierta, que conoce el Derecho, *leg. si irruptione, §. ad officium, ff. finium regundor.* Noguerol *dict. allegat.* 26. *num.* 137. Fontanel. *decis.* 600. *tom.* 2. *num.* 8. D. Valenç. Velazq. *cons.* 100. *à numer.* 1. vbi ex

Aris-

Aristot. Bald. Felin. & alijs ait, *quod nulla probatio est melior quam loci evidentia, imò hæc optima, & superlativa aliarum probationum, quia sensitiva est, & quærere rationem, ubi habemus sensum, est infirmitas intellectus, ea ratione, quod illi sunt sermones verissimi, quibus rebus sensatis concordant*. Y como dixo Bald. *cons.* 388. *num.* 26. *volum.* 1. *quod oculus vidit nemo fideliter negat*, y concluye D. Valenç. *Ideò cum probatio ex visura loci resultans resideat in mente, & intellectu iudicis, debet iuxta ipsam iudicare, & non ex alieno arbitrio*: y añadese à estas selectas doctrinas la sentencia de Plauto: *Qui audiunt, audita dicunt, qui vident plenè sciunt*: undè Thales Milesius, apud *Erasm. lib.* 8. *Aphor.* interrogatus, *quantum à mendacio distaret veritas? Quantum*, inquit, *oculi ab auribus, sentiens, ea demum esse indubitatæ fidei, quæ hominum oculis centuentur, non quæ auribus percipiuntur*.

INDICIO SEPTIMO, Y OCTAVO.

DESIGVALDAD DE LETRAS, Y DIVERsidad de tinta.

40 Hallase en las partes substanciales de dicha clausula, y declaranlo los peritos, de que nace congetura precisa de falsedad, *dict. cap. licèt* 5. *de crimine falsi*, ibi: *Præsertim si Bulla non sit æqualis; sed alicubi magis tumida, & alicubi magis depressa*, argum. text. *in dict. cap. inter dilectos* 6. *de fid. instrument.* Genoa *de scriptura pribat. dict. quæst.* 6. *dubit.* 7. *num.* 27. Farinac. *dict. quæst.* 153. *num.* 178. Y lo mismo que se dize de lo desigual de las letras, se afirma de la diversidad de la tinta, mutatio namque atramenti falsitatem arguit, relata iura, & DD. sic docent, & Noguerol *dict. allegat.* 26. *num.* 132. D. Larrea *dict. allegat.* 96. *numer.* 27. Pegas *dict. cap.* 19. *num.* 56. & 69. qui plures Doctores, & iura cumulant.

INDICIO NONO.

TARDA PRODUCCION, Y OCULTACION.

41 La resistencia, que Don Pedro Jacinto ha tenido en presentar esta escritura consta de los autos, sin quererse rendir à los que daba de la Justicia Ordinaria para que la exhibiesse, hasta que por carta executoria de esta Chancilleria se le apremiò à ello, en que pasaron mas *de catorze años*; esta repugnancia, esta tardança en presentar el instrumento, por el qual avia de obtener, y vencer, argumento es de los mas cōvincentes de falsedad: y presume el Derecho, que dilaciones semejantes tienen en si gran misterio, y el que se descubre aqui es el de en este tiempo aver cometido la abrrasion, y suplantacion, *leg.*6.*tit.* 8.*part.* 4. ibi: *Porque sospecha es contra ella, que pues q̃ tantos dias estorvò, que no querellò, que hobo q̃ ver con ella. Leg. siquis forte* 6. *ff. de pœnis*, ibi: *Nec enim debebant tam magnam rem tandiu reticere, leg. procula* 26. *ff. de probationib. cap.* 1. *de frig. & maleficat.* ibi: *Quia si proclamare voluit cur tandiu tacuit*, Tondut. *quæst. civil. part.* 2. *cap.* 125. *numer.* 16. D. Vela *disertat.* 38. *n.* 80. D. Larrea, & Noguerol, vbi proximè, ille *num.* 21. iste *num.* 126. Pareja *tit.* 7. *resolut.* 2. *num.* 37. Pegas *d. cap.* 19. *num.* 43. D. Castill. *lib.* 8. *controversiar. cap.* 20. *à num.* 27. D. Cresp. *observat.* 23. *num.* 25. y no es creible, que quien litiga dilate exhibir instrumento conque pueda manifestar el seguro de su justicia: y no solo se presume por la razon referida, que Don Pedro Jacinto hizo la falsedad, sino es tambien por aver vsado de instrumento falsificado, Pegas *dict. quæst.* 19. *num.* 128. y lo mismo es, y aun es de mas fuerça, el no aver cometido materialmente la falsedad, sino aprobarla por el vso del instrumento, *leg. Paulus, ff. rem ratam haber.* Pegas *num.* 129.

IN-

INDICIO DEZIMO.

DIVERSIDAD DE ESTILO.

42 Para la verificacion de este indicio se ha traido la clausula del mayorazgo de Sarrià, que se otorgò quatro años antes por el mismo Escrivano, que el de Antonio de Olave, para que en su vista se reconozca el estilo que tenia dicho Escrivano en semejantes clausulas, y disposiciones, y qualquiera que lea vna, y otra, claramente hallarà quan opuesto es el estilo de esta al de aquella, de que nace otro indicio gravissimo de falsedad, *dict. cap. licèt, §. illos quoque*, vbi *gloss. de crim. falsi*, Menoch. *cons.* 199. *numer.* 6. ex Felin. & alijs, D. Molin. *de Hisp. primog. lib.* 4. *cap.* 11. *num.* 68. Genoa *dict. dubit.* 7. *num.* 8. Barboss. *dict. voto* 68. *num.* 54. Pegas *dict. cap.* 19. *num.* 45.

43 Y no solo se halla este indicio, cotejada la clausula con la otra, sino que ella misma con las demàs clausulas tiene diversidad de estilo, que es otro indicio de falsedad, Barboss. vbi proximè *num.* 51. ibi: *Decima quarta falsitatis scripturæ præsumptio, procedit tum ex diversitate dictaminis ipsius met scripturæ*, Pegas *dict. cap.* 19. *num.* 44. lease lo corriente, bien clausulado, y dictado de las otras, y se verà lo disonante, y mal dispuesto de la que se controvierte, pues no se puede leer sin repugnãcia, ni percibir el enmẽdado sentido sin grã resistencia, pecando no solo contra el estilo de las otras, sino contra el vniversal de qualquiera, ordinaria, y comun locucion, que es otro indicio de falsedad, y por el declarò el Pontifice *in cap. ad audientiam* 11. *de rescriptis*, por nulos, y falsos los instrumentos que dieron motivo à la question, diziendo: *Nullam eis fidem te volumus adhibere, cum manifestum contineat in constructione peccatum.* Y quando no tuviesse la clausula los vicios extrinsecos que vàn ponderados, este solo de

la

la diverſidad del eſtilo, y dictamen era baſtante para que præſumeretur falſa, argument. text. *in leg. ſiquis ſubconditione, ff. de condit. inſtitut.* Farinac. *dict. quæſt.* 153. *numer.* 159. Guaz. *in defenſ. reor. defenſ.* 4. *cap.* 9. *num.* 9.

INDICIO VNDEZIMO.

CONTRARIEDAD, REPVGNANCIA, E INveroſimilitud de dicha clauſula.

44 De lo fundado en el indicio antecedente, y viſta la clauſula, ſe perciben otros indicios de falſedad, que nacen preciſamente de la repugnancia, è inveroſimilitud que en ella ay; pues gravando el Fundador à ſus deſcendientes à que en primer lugar traygan, y pongan ſus Armas, y apellido, ſin permitir la alteracion de eſto, y ſolo diſpenſa en que puedan poner otras Armas, y apellido acceſſoriamente, no es veroſimil, que diſpuſieſſe, ni quiſieſſe lo que ſe contiene en lo que ſe ſigue (que es donde ſe halla la abrraſion, y ſuplantacion, y ſe anotarà con diſtincion de letras) *aunque pueda acceſſoria de otros nombres, y apellidos* SIN *pena, que por el miſmo caſo que mude el apellido, ò Armas, ò tomen otras Armas, ò apellido por principales, y en primer lugar poſponiendo mi apellido, y Armas, es mi voluntad, que por el miſmo caſo que muede el apellido, ò Armas ſin otra declaracion* NO *pierda el dicho vinculo,* NI *paſſe al ſiguiente en grado, y ſi el ſiguiente en grado* HI *hiziere diligencia en cobrarle, y pribar de el al tenedor, ò al que ſe ſiguiere conforme à eſta inſtitucion,* NO TENGA *derecho,* y aſsi ſea ſucceſsivamente, &c.

Eſte NO, *no ſe* halla en la copia de que dà fee Franciſco Santos.

45 Ha ſido preciſo poner eſta clauſula, para que con facilidad ſe perciba el concepto, vt aiunt Imp. *in leg.* 5. *Cod. de tranſactionib. vt reſponſum congruens accipere poſsis inſere pacti exemplum,* Vlpian. *in leg. item veniunt* 20. §. 6. *ff. de petit. hæredit.* ibi: *Optimum eſt*

est ipsius Senatus Consulti interpretationem facere, verbis eius relatis, que esto sea inverosimil satis ex eius inspectione liquet, porque, que mayor inverosimilitud, y repugnãcia, q̃ querer premiar el Fundador con la succession de su mayorazgo al que se opusiere à su disposicion, y voluntad, vndè Terentius *in Hecyra, non verosimile dicis, nec verum puto*: Y assi justamente por las leyes se dize ser especie de falsedad la inverosimilitud, *leg. milites, §. oportet, Cod. de quæstionib. leg. qui habebat, ff. de legat. 3. cap. quia verosimile, de præsumpt.* por cuya razon se desestima lo inverosimil, *leg. si debitor, §. verisimile est, ff. de contrah. empt. leg. Nessenius, de negot. gest.* post Bald. Menoch. & alios exornat, D. Valenç. Velazq. *cons. 31. à num. 114.* cum pluribus sequent. Pegas, cum Farinac. Barbos. Genoa, & alijs *dict. cap. 19. num. 30.* ibi: *Fides enim adhibenda non est scripturæ, quæ verosimilia non continet, & non caret falsitatis suspitione*. Al contrario la verosimilitud, cognata naturæ appellatur, & quia verisimili argumentatur, à ratione naturali arguere dicitur, D. Crespi *observat. 23. numer. 27.* D. Valenç. vbi nuper. *num. 117.* conque leyendose la clausula del mayorazgo de Olave, como se halla la del de Sarrià, es conformarse con lo verosimil, y ajustarse à la razon natural.

46 La probança no solo ha de ser posible, sino verosimil, y faltandola esta calidad, non adest probatio, ex Bald. Salicet. Menoch. & alijs, Petr. Surd. *tom. 4. cons. 473. num. 11.* vbi dicit: *Et per hoc tollitur, quod ex adverso video consideratum cessare falsitatem possibili veritate in esse posita: Nam hoc solum non impedit, quominus interim instrumento fides abrrogetur, quoniam etsi verè non posse dici falsum, sufficit tamen esse adeò suspectum, vt non probet, & quod instrumentum suspectum reddatur ex sola inverosimilitudine contentorum*, probat Sessè *decis. 118.* August. Barbos. *dict. voto 68. num. 31. 32. & 33.* Genoa vbi supr. *num. 26.* ibi: *Falsi-*

tatis præsumptio generaliter sumitur ab inverosimilitudine, quæ ex communi omnium scribentium consensu, falsitatem ipsam præsefert; concedase pues, que pudiesse ser posible lo que dize la clausula; pero es inadmissible, que se assiente à ser verosimil.

47 Por lo que se ha dicho en los numeros antecedentes de ser inverosimil dicha clausula, por lo mismo, y de su contexto se manifiesta la contrariedad, y repugnancia que en si tiene, de que nace otro indicio fuerte de falsedad, *& magis falsitas arguitur ex contrarietate, seu repugnantia, si ea appareat in eodem instrumento*, ait Pegas vbi laudatus *númer*. 29. Barboss. vbi suprà.

INDICIO DVODEZIMO.

NO PARECER EL PROTOCOLO ESTANdo redarguido de falso el instrumento.

48 Vrgente presumpcion es de falsedad no parecer el protocolo, Menoch. *cons*. 219. *num*. 18. Farinac. *dict. quæst*. 153. Pegas *dict. cap*. 19. *num*. 55. y assi, solo por este defecto no podia aprovechar à Don Pedro Jacinto el instrumento, *si scripturam authenticam non videmus, ad exemplaria nihil facere possumus*, dize el *cap*. 1. *de fide instrument*. que especialmente exorna D. Vela *in eius ex temporali lectione, in* 2. *tom. disertat*. plura congerens iura, tam patria, quam cæsarea, & Doctorum ingentem cumulans catervum. Hallase dicha clausula redarguida de falsa, y aunque es de la obligacion de Don Pedro Jacinto el comprobarla, *leg. Iubemus, Cod. de probationib*. no lo ha hecho, conque viribus evacuata existit, *leg*. 115. *tit*. 18. *part*. 3. vbi D. Gregor. Lopez *gloss*. 1. Azeved. *in leg*. 1. *tit*. 21. *lib*. 4. *Recopilat. num*. 137. Noguerol *allegat*. 25. *à num*. 235. Pareja *dict. tit*. 1. *resolut*. 3. §. 2. *num*. 32. *&* 33. *&* §. 1.

num.

*num.*41.y si está circunstancia solo basta para no dar fee al instrumento, que será quando à ella se junten las ponderadas?

INDICIO DEZIMOTERTIO.

NO AVER TENIDO OBSERVANCIA LO que se quiere que diga la clausula.

49 Assi como la escritura, aunque informe, y menos solemne tiene gran fuerça para probar, que es verdadera, por la autoridad que la dà su observancia, *leg.2.leg.si veritas 23.Cod.de fideicom.leg.cum fidem 4.Cod.de non numerat.pecun.leg.2.Cod.de constit.pecun.* ex Bald. Gramat. & Mascardo, D. Molin. *de Primog.lib.3.cap.13.num.*49.de la misma suerte su inobservancia, y no vso es indicio de ser falsa, y como tal se la desvanece el credito, aun siẽdo en lo extrinseco cierta, y sin linage de sospecha àzia su verdad, Burgos de Paz *cons.*33.*à num.*11.Ceval.*de cognit.per viam violent.quæst.*12.*num.*30.Pareja *de instrument.edit.tit.*1.*resolut.*3.§.3.*à num.*138.*&* §.5.*num.*21.

50 Lo qual procede con mayor eficazia, quando el vso es contrario, optimè Cravet. *cons.*949. *num.*15.ibi: *Quarta coniectura, nec ipsa mollis: Namque sicut ex observatione admodum in scriptura non solemni comprehensum, fides scripturæ additur, veraque in ea expressa præsumuntur; Ita per contrarium, quotiens effectus scripturæ mandati contrarius observatur, falsa eius præsumenda assertio erit, leg.1.ff.de his qui sunt sui, vel alien.iur.* probant Addent. ad D. Molin. *lib.2.de primog.cap.6.à num.*57.versic. *Et converso, ex contraria observantia tollitur instrumenti fides*, Pareja *dict.*§.3.*à num.*146.

51 Que en nuestro caso aya avido contraria observancia à lo que se quiere que diga la clausula, se

mani-

manifiesta de las capitulaciones matrimoniales entre D. Pedro de Alava (despues de Olave) *num*.12. y Doña Angela de Olave, *num*.13. y de lo que resulta de los testimonios presentados por Don Francisco de Castilla, se convence el contrario vso; pues no solo dicho D. Pedro reconociò ser el mayorazgo de Olave de Armas, y apellidò precisamente, anteponiendo à su apellido el de su muger, sino es que Don Joseph su hijo, *num*.15. executò lo mismo, y D. Pedro Jacinto, que litiga, prosiguiò en la misma anteposicion del apellido, siendo este echo tan cierto, corren seguras las doctrinas de los numeros antecedentes, para creer el indicio de falsedad, conque por ellas, y por esta contraria observancia se halla dicha clausula.

52 Pero admitamos, sin perjuyzio de la verdad, que la clausula se hallasse sin vicio alguno extrinseco, ni intrinseco, y que su contexto se reduxesse à vna perplexa disposicion, à vna voluntad obscura, y à vn animo indeterminado, adhuc, se avia de confessar, que por lo dicho en el num. antecedente el mayorazgo de Olave era de Armas, y apellido en primer lugar, por ser principio indubitado, que las disposiciones perplexas, y las voluntades obscuras se interpretan, y reciben animacion, y sentido conforme el que las diere la subsiguiente observancia, Addent. ad D. Molin. *dict. lib.* 2. *cap*.6. *à num*.57. D. Castillo 5. *controvers. cap*.93. §. 7. *num*.2. D. Lara *de Anniversar. lib*.1. *cap*.5. *numer*. 48. Barboss. *voto* 51. *à num*.42. D. Valençuel. Velazq. *cons*. 97. *num*.204. ibi: *Quod observantia subsecuta declarat maioratus fundationem*, D. Larrea *allegat*.92. El tiempo de que necessita para que tenga fuerça la observancia, son diez años, y que en ellos, y en ella aya avido vniformidad, vltra relatos Guitierr. *cons*. 2. *numer*. 10. Mieres *de maioratib*. 4. *part. quaest*. 20. *num*. 330. Petr. Surd. *cons*. 43. *num*. 6. no solo este tiempo, sino es mas de cinquenta años son los que tiene la referida obser-

vancia, sin aver avido hasta los principios de este litigio variacion alguna; pues assi por dichas capitulaciones, y firmas de los successores en el mayorazgo de Olave, siempre se ha estimado por de Armas, y apellido en primer lugar.

53 Y omitiendo la question que examinan Add. ad D. Molin. *in dict. cap. 6. num.* 57. que mira à la interpretacion, y observancia de toda vna fundacion, passamos à lo que dizen en el versic. *Aut agitur*, que es lo que puntualmente mira à nuestro intento, y le favorecen, pues ita scribunt: *Aut agitur de interpretandis tantum aliquibus verbis dubijs clausularum ipsius maioratus, tunc vero ordinaria præscriptio decem annorum proculdubio sufficiet, idque praxis admitit.*

QVE ESTOS INDICIOS IVNTOS HAZEN plena probança.

54 *Iudicantem oportet cuncta rimari, & ordinem rerum plena inquisitione discutere*, dize el *cap. fin.* 30. *quæst.* 5. lo qual procede mas peculiarmente en las causas de falsedad, pues por lo dificil de probarse patenter, se contenta el Derecho con la probança que sea posible, y quando de ella, como en nuestro caso, resultan presumpciones, indicios, y congeturas, *ex leg. non omnes* 5. §. *à barbaris, ff. de re militar.* todas ellas se juntan, y vnidas forman plena probança, vt in *leg. rationes, leg. instrumenta, Cod. de probat. leg. spadonem, §. qui iura, ff. de excusat. tutor.*

55 Y la razon, ademàs de lo dificultoso, es; quia in quolibet actu veritas duntaxat inspicienda est, quam simulatum factum non immutat, *Rubric. & leg.* 1. *cum seqq. plus valere quod agitur, quam quod simulatè concipitur*, text. *in leg. cum propria* 5. & in *leg. multum interst.* 6. versic. *Quod si tu, Cod. siquis alteri, vel sibi, leg. si pater tuus* 8. *Cod. actionib. empt.* ibi: *Neque*

enim velut traditionis factæ vectigal exolutum, si simulatum factum intercessit, veritatem mutari potuit, leg. nec omissa 15. Cod. de liber. caus. leg. cum falsa 5. Cod. de iur. & fact. ignorant. leg. illicitas 6. §. 1. ff. de Offic. Præsid. leg. Pap. 8. §. meminisse 14. ff. de inofic. testament.

56 Vndè, vt veritas ipsa patefiat dum in oculto iacet, aut clari prætenditur (lo qual succede quando el acto contiene dolo, fraude, ò simulacion, ò falsedad) se contenta el Legislador con irregular probança, como es por testigos, *aliàs* inhabiles, *leg. servi 11. ff. de testib.* ò por congeturas, y indicios, *leg. dolum 6. Cod. de dolo*, ibi: *Ex indicis perspicuis probari convenit, cap. 2. de renuntiat. in 6.* ibi: *Dummodo de præmissa fraude appareat saltim per probabiles conjecturas,* exornat post Tusch. Menoch. Mascard. Farinac. & alios quos copiose congessit D. Vela *disertat. 38. à num. 22.* que habla en nuestro caso, como los demàs DD. pues lo disputan en los que son de dificultosa probança, y especialmente in simulatione, & falsitate, Farinac. illo tractatu, *quæst. 162. num. 96.* D. Valenç. *cons. 28. à num. 2.* Noguerol *allegat. 28. num. 166.* D. Vela *dict. decis. 38. num. 23.* ibi: *Plures conjecturæ, & præsumptiones coniunguntur ad conficiendam legitimam, ac plenam simulationis probationem, imò & duas sufficere aiunt DD. idque crebrius receptum esse testantur, leg. quæro 58. §. vltim. ff. de ædelit. edict. leg. indicia 19. Cod. de R. V.*

57 Por la gravedad, que contiene el crimen de falsedád, quia ex eo possunt adimi vita, honor, & divitiæ, ad eius coercitionem multa specialia introducta sunt, como queda dicho supr. num. 22. & 23. y afirman los DD. que alli se refieren, hanc esse communem opinionem, & pluries decissum in delictis ocultis cumulari inditia, & præsumptiones, sufficereque ad condemnandum, optimè D. Cresp. *observat. 23. num. 8.* ibi:

ibi: *Omnes autem consideranda sunt, non separatim, ac de perse, sed simul iniuncta, & an plura in vnum collecta in vnam consonantiam tendant, quia eo modo inducunt indubitabilem veritatem, vt inquit Bald. in leg. fin. num. 6. Cod. de probat.*

58 Sed quidquid sit in criminalibus, & de veritate opinionis, vtrùm si præsumptiones plures quã duæ sint, posʃit procedi ad condemnationem, en lo que no ponen duda los DD. y es opinion observada apud omnes absque contradictione, es que quando se intenta accion civil, como en este caso, la probança por congeturas, y indicios es suficiente, y se debe deferir por ella, quando son dos las presumpciones que concurren, vltrà nuper relatos Farinac. *cons*. 108. *num*. 8. donde dize, apud se omni dubitatione carere, tenet idem Pareja *dict. tit.* 1. *resolut.* 3. §. 2. *num.* 27.

59 Todo lo referido procede en los terminos de este pleyto, aunque sea arduo, y tratarse en el de bienes quantiosos, y de mayorazgo, y aunque los de esta calidad civiles, criminalibus causis æquiparentur, vt post antiquos tradit Scacia *de Iudic. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 635. fuera desigualdad en la justicia condenar con menos probança al que comete vna falsedad in causa parvi momenti, & præiuditij, que al que la haze in ardua, & magni momenti.

60 Ardua fue la causa que refiere el *cap. inter dilectos* 7. *de fid. instrument.* tratavase en ella de jurisdicciones, de vassallos, de interpretacion de privilegios Imperiales, de falsedad de instrumentos propuesta por accion, y medio civil, y con todo esso fueron para su determinacion admitidas las congeturas, estimadas las sospechas, atendidos los indicios, y decidida por las presumpciones la falsedad: conque no podrà favorecer à Don Pedro Jacinto la replica que pudiera hazer, de que la regla, vt suspitio falsitatis in civilibus pro falsitate habeatur, de qua fusè supra dictum, se ha, y debe

en-

entender, non absolutè, nec in quolibet casu, sino es en los regulares, porque los DD. referidos la entienden, y limitan en las causas civiles arduas, y en que se trata de materias graves, y quantiosas, como son las de los mayorazgos, vt ait Scacia vbi proximè.

61 A esta instancia, ademàs de lo respondido con la sentencia del *cap. inter dilectos*, se satisface con lo que por su decissión, y otras autoridades magistralmente escrive D. Crespi de Valdaura *lib. 1. observat. 23. quaest. 2. num. 9.* donde reprehendiò, y convenciò à los Abogados que en aquella causa se quisieron valer de la limitacion referida. Y en el *num. 10.* (non ægrè ferendum tã differta verba transcribere) sic ait: *Sed errore labi advocatos, certum est, licèt enim causa civilis ardua aequiparetur in aliquo causae criminali, vt in examine testium, de quibus loquuntur textus, & DD. allegati: In hac tamen materia suspitionis, nullomodo, nec vllus Author id scripsit: Generaliter enim omnes admittunt in causa civili suspitionem haberi pro falsitate, & nulla ratio est, ob quam illae separandae sint.*

62 *Imò durum esset, vt sententia posset ferri pro eo, qui similia instrumenta suspecta produxisset, & certam haberet victoriam, nisi concludenti probatione convinceretur: Aut, quod idem est, ex instrumentis non authenticis (vt non sunt authentica, quae suspecta sunt) in litte gravi, & ardua posset obtinère.*

63 Probada la falsedad, como de los indicios referidos, y otros que omitimos, parece estarlo, tenemos por cierto, que Don Pedro Jacinto debe ser condenado, assi por lo que inferius diremos, como porque comitens falsitatem cadit à causa, *leg. in fraudem, ff. de iur. fisc. dict. cap. cum olim 25. de crimin. fals.* pluribus tenet Pegas vbi *laudatus num. 118.* y aun en sentir de aquellos que templan esta regla, con dezir, que solo tiene lugar quando la falsedad se cometiò in actis, & substantialibus, Pegas *numer. 138.* procede lo mismo,

pues

pues vno, y otro hizo Don Pedro Jacinto, *in actis*, porque estando pleyto pendiente puso el *NO* en la escritura original, que recogiò, el qual no se halla en la copia signada de Francisco Santos, Escrivano de Camara, que quedò en los autos, à la qual est stadum ob vulgaria iura tradita à Pareja *dict. tit.* 1. *resolut.* 3. §. 1. *In substantialib.* por lo que queda discurrido, y con evidencia probado en el 5. y 6. indicio, *num.* 37.

64 Aora solo resta ajustar, y descubrir lo que Antonio de Olave, *num.* 5. dispuso en la clausula que se controvierte, y omitidos los principios de que por lo general se debe hazer juyzio contra la pretension de Don Pedro Jacinto, creyendo que hizo la suplantacion, y abrrasion para vtilidad suya, de quo suprà longo sermone orationem instituimus, es preciso no dudar, que la voluntad del Fundador fue gravar à los succesores en su mayorazgo con la condicion de Armas, y apellido en primer lugar, passando à pribarles de el, en caso de contravencion, y sin valernos tampoco de lo que dexamos fundado de la observancia, è inteligencia de los succesores, passamos à dezir, que por lo que resulta assi de la clausula del mayorazgo de Olave, como por lo que manifiesta la del de Sarrià, y dizen los Escrivanos de Camara, se harà evidencia del animo que tuvo el Fundador, anotando de vna, las partes borradas, y de otra las que realmente se vèn, y son consonantes à las que antes de la abrrasion tenia dicha clausula, que tambien manifiestan los peritos en vnas partes, por lo que reconocen con claridad, y en otras por lo que el concepto de la oracion nos persuade.

65 La primera suplantacion de dicha clausula, està en aver puesto la palabra *SIN* (y esta, y las demàs q̃ se anotarã padecẽ todos los vicios extrinsecos, y visibles que quedan referidos) que conforme al estilo del Escrivano, y clausula del mayorazgo de Sarrià, antes de la abrrasion, y suplantacion estava *SO*, y aqui es

 don-

donde los peritos dizen estàr mas gruessa la letra, y manchado el papel que ocupa aquella diccion, y ser la *N* diuersa de las demàs enes de la clausula, conque à donde dezia *SO PENA*, se puso *SIN PENA*.

66 La segunda, consiste en aver añadido, è impuesto à la clausula el *NO* que se vè antes de la palabra *PIERDA*, el qual no se halla en el de Sarrià, y dizen los peritos, que dicho *NO* està con estrechez ingerido, y padecer los demàs defectos de diversidad de letra, y de estar manchado el papel, conque à donde dezia ***pierda el mayorazgo***, por la insercion del *NO*, se lè ***no pierda el mayorazgo***, y este es el *NO*, que no se halla en la compulsa de Francisco Santos, como se anota en las clausulas impressas, y declaracion de los peritos.

67 La tercera, se advierte en vn sobrescrito *NI*, que à la clausula de Sarrià corresponde à *Y*, y dizen los peritos claramente, que antes dezia *Y* en la de Olave, y dan razon, ademàs de las generales, especial, y concluyente, conque en el lugar del, ***y passe al siguiente***, se sobrescriviò el *NI*, para corromper el dictamen de la oracion.

68 La quarta, se manifiesta de la ociosidad conque antes de la palabra ***biziere***, se hallan estas dos letras *HI*, que cotejadas con las que corresponden à la clausula de Sarrià, avian de ser estas *NO*, y dizen los peritos, que en lugar de las dichas *HI*, dezia antes *NO*, y ademàs de la razon general de manchas, debilidad del papel, y otras, dan la que concluye de reconocerse, que la letra que es *H*, era antes *N*, y la *I*, *O*, con que para ofuscar el sentido, que dicha clausula tenia dezia, ***y si el siguiente en grado NO biziere diligencia***, se borrò el *NO*, y se sobre escrivieron las letras *HI*, con la ociosidad que se miran.

69 La quinta, se vè en vna *O* añadida, y manchada, y en vn ***no tenga*** suplantado; pues en la

clau-

clausula de Sarrià, no ay tal *O*, y en lugar del *no tenga* se lè *vse de este*. Y dizen los peritos la diversidad de pluma, distincion de letra, cortedad del renglon mas que otro alguno de la llana, y hallarse manchado; y otras circunstancias; conque para invertir la letura, se añadiò la *O*, y se borrò el *vse de este derecho*; y se supuso el *no tenga derecho*.

70 La sexta, se reconoce en el vltimo renglon de la llana, que por lo que dizen los peritos, y ella arroja de si, y se lè en la de Sarrià, se manifiesta; que antes de la abrrasion dezia, *y cada qual se admita por su orden*, y no como la suplantacion, que quiere se lea; *y ninguno se admita por algun*.

71 Y finalmente, donde dicha clausula de Olave dezia *pedir dicha privacion*, *Y privaciones*, que es lo mismo que se halla en la de Sarrià, en lugar dè *Y* se puso, y sobre escriviò vn *NI*, pero tan claro, que dizen los peritos; que antes donde se vè dicho *NI* avia vna *Y* grande.

72 Vindicada, pues, dicha clausula de la injuriosa mano, que quiso ofuscarla alterando el sentido, y aun suplantarle contrario; atendiendo sigillatim, à cada vna de las partes restituidas à su verdadera leccion, se hallarà q̃ dize: *Sopena, que por el mismo caso que mude el apellido, ò Armas, ò tomen otras Armas, ò apellido por principales, y en primer lugar, posponiendo mi apellido, y Armas, es mi voluntad, que por el mismo caso, que mude el apellido, ò Armas, sin otra declaracion pierda el dicho vinculo, è mayorazgo, y passe al siguiente en grado, y si el siguiente en grado no hiziere diligencia en cobrarle, y privar de el al tenedor, el que se siguiere conforme à esta institucion, vse de este derecho, y assi sea successivamente en todos los demàs, y cada qual se admita por su orden à pedir la dicha privacion, y privaciones.*

73 Esto es lo que materialmente se perci-

be

be de dicha clausula, por lo referido en los numeros antecedentes, que aunque no lo tuvieramos, segun los principios de Derecho se avia de entender, y interpretar assi: Lo primero, porque segun la introduccion, y proemio de dicha clausula, era preciso lo que en ella se dispone en la conformidad que lo manifiesta en el numero antecedente, *leg. fin. ff. de hæredib. instituend. leg. fin. ff. de testamentar. tutel.* D. Molin. *de Hispanor. primog. lib. 1. cap. 5. n. 1. 2. & 3.* Lo segundo, porq̃ aunque la abrrasion, y suplantacion de letras impidiesse su letura verdadera, no por esso estorva elque se dè à lo abrraido, y suplantado su cierto, y genuino sentido, vt eleganter tradit Farinac. *de falsitat. dict. quæst. 153. num. 86.* hisce verbis: *Limita quinto, quia rasura alicuius instrumenti, vel scripturæ repertæ penes adversarium suum, quem Iudex cogit exhibere in iudicio talem scripturam, vel instrumentum, etiam in loco substantiali illius scripturæ, vel instrumenti, non vitiat, nec tollit fidem in ijs, in quibus potest sumi sensus scripturæ; quia præsumitur facta dolosè ab eodem adversario penes quem reperiebatur.* Y assi tenemos por sin linage de duda, y en que no parece que puede aver escrupulo, que la voluntad, y disposicion de Antonio de Olave, fue como se expressa en el num. 72. y no como se quiere persuadir por Don Pedro Jacinto, con la suplantacion, y abrrasion de letras de el instrumento de que se vale.

PVN-

74 Con lo fundado en el punto antecedente, passamos à manifestar en este la incompatibilidad real que entre si tienen estos mayorazgos de Alava, y Olave. La qual es cierto en el derecho que se induce por la voluntad de los Fundadores, quienes por causas que les mueven, suelen no permitir que el mayorazgo que fundan concurra con otros; ò disponiendolo assi expressamente; ò poniendo algunas calidades, y condiciones que no son compatibles con las que otros mayorazgos piden. Y para calificacion de lo incompatible se debe recurrir al animo, y voluntad de quien hizo el mayorazgo; porque aquella es la que precipuamente rige, y govierna las succesiones, y à quien ceden las otras reglas que in abstracto tiene ordenadas el Derecho, por la doctrina vulgar de la *Auth. de nuptijs, collat. 4. cap. 2. Disponat itaque vnusquisque in suis, vt dignum est, & erit lex eius voluntas, leg. verbis legis* 120. *de V. S.* & signanter in materia incompatibilitatis Rojas *illo tractat. 1. part. cap. 8. num. 31. & 3. part. cap. 3. numer.* 17.

75 Vno de los medios por donde se induce incompatibilidad, dexando los otros, quia ad rem non faciunt, es quando en cada vno de los mayorazgos piden los Fundadores respectivamente, que el nombre, ò Armas de su apellido se traigan por los possehedores en primer lugar: Porque suponiendo por cierto, como lo es, que semejantes gravamenes son licitos, y permitidos por Derecho, *leg. hoc iure* 19. §. *Denique Pegasus, ff. de Donationib.* ibi: *Hac conditione, si iurasses te nomen meum laturum, leg. cum filius* 76. §. *pater, de legat.* 2. illic: *Nepoti plus tribuas in honorem nominis mei, leg. facta* 63. §. *si vero nominis, ff. ad Trebell. leg. Titia testamento* 38. §. *Seia* 2. ibi: *Et in patria statui*

cum ſubſcriptione nominis mei,ff. de aur. & arg. legat. leg. lex qua tutores 22.*Cod. de administrat. tutor.* illis verbis:*In qua maiorum imagines non videre fixas, aut revulſas videre ſatis eſt lugubre*, Tiraq. *ad leges connubiales,in leg.* 5.*numer.*24. Caſtan.*in Cathalog. Glor. Mund.part.*1.*conſiderat.*46.Briſon.qui plura ex bonis authoribus congerit *lib.* 7. *de formulis, & ſolemnibus Populi Romani,pag.mihi* 671.Alvarad. *de coniecturat. mente defuncti,lib.*2.*cap.*1.§.1.*num.*22.& 31.D.Molin.*de Hiſpanor.primogen.lib.*2.*cap.*14.*à num.*3.& ibi Addent. D.Lara *de vita homin.cap.*13. *numer.* 23. D. Caſtill.*tom.*6.*controv.cap.*136. *à num.*78. D. Valenç. Velazq.*conſ.*69.*à num.*26.D.Larrea *deciſ.* 33. *numer.* 52.Eſcob.*de purit.*1.*part.quæſt.*4.§.7.*num.*109.No ſe compadece, que dos nombres diverſos, ò dos Armas diſtintas ocupen el primer lugar,porque eſto tiene natural reſiſtencia,è incompatibilidad,*leg. ſi vt certo* 5.§. *ſi duobus,ff.commod.leg.duo* 19.*ff.de precario,leg.* 3.§. *ex contrario,ff. de adquir.poſſeſ.*con otros muchos que recopilò D.D.Emman.Gonç.Tellez *in cap. licet cauſam* 9.*de Probationib.à num.*17.conque ocupado eſte por el vn nombre,ò Armas,queda el otro en ſegundo contra la voluntad de ſu Fundador.

76 Ita in terminis D.Caſtill. *dict. cap.* 136. *in fine*, ibi: *Sic quidem Ludovicus ipſe Molina maximo cum myſterio caſum propoſuit, quando duo maioratus concurrunt,in quibus ſimplicitèr iubetur deferri nomen, & Arma,ſed omiſſo verbo SOLA,dictum eſſet, quod nomen, & Arma,primo, & principali loco portarentur;aut quod alterius maioratus Arma,& cognomen inferiori loco trahantur, alterius autem maioratus clauſula id ipſum cautum fuerit, ita quod impoſibile videatur, vnius, & alterius maioratus Arma primo, & principali loco portare, nec vnius diſpoſitionem, & præceptum ſervare, quim alterius præcepto contraveniatur; Tunc ſane, eadem ratio militet, ſicut quando*

ver-

verbo SOLA adijcitur, idem quoque ius servandum esset, & voluntas prævalere deberet, vt concursus duorum maioratuum non detur, nec admittatur. Et idem statuendum erit, quando similes aliæ clausulæ, aut verba exprimantur.

77 D. Perez de Lara *de vita hominis, dict. cap. 13. num. 37.* illic: *Sed si expresse non prohibuit, sed iussit, quod nomen, & Arma principaliter deferat, etiam priori loco poterit cum alio nomine, & Arma mixte deferre, NISI ALTER MAIORATVS EANDEM HABEAT CLAVSVLAM, vt iam vidi controversum in hac Regali Chancellaria Vallis-Oletana,* & rursus *num. 40.* ibi: *Et in prædictis daretur repugnantia; cum vterque maioratus requirat nomen deferri principaliter: Et pronuntiatum fuit in vno concurrere non posse.*

78 Rojas *de Incompatibilit. 1. part. cap. 1. numer. 45.* ibi: *Idem dicendum erit etiam, si in duobus maioratibus, quibus institutor in suo portari Arma principaliter ad dextram, vel cognomen suum tanquam principale in primis ferri iubeat; quia vtrumque præceptum cum idem contineat, quod simul non potest ad impleri, sibi ipsi directo, & ad invicem contrarium, & medio carens, tanquam æquè principalia sese impediant, itaque incompatibilia erunt præcepta huiusmodi, ideò ambo maioratus concurrere non possunt apud eundem successorem, sed altero electo, alium remittat necesse est. Quod probatur ex omnibus suprà à nobis traditis in hoc capite ad nostram diffinitionem.*

79 Otros generos, ò especies ay de incompatibilidad, todas adaptables al caso presente, vt facile est videre; atendiendo à las clausulas, y à los DD. citados en el num. 75. que consulto omittimus expendere, por no dilatarnos tanto en este segundo punto, como en el primero: Vndè bolviendo los ojos à las clausulas impressas se percibe con claridad la incompatibili-

dad

dad de estos mayorazgos; pues el de Olave, dize, que el succeſſor en èl aya de *traer sus Armas en qualesquiera cosas que quiera vsar de divisas principalmente, aũque pueda accessoria de otros nombres, y apellidos*, y passa à privar de dicho mayorazgo al que pospusiere sus Armas, ò apellido, diziendo: *So pena, que por el mismo caso que mude el apellido, ò Armas, ò tomen otras Armas, ò apellido por principales, &c. pierda el dicho vinculo, è mayorazgo*. Manda el Fundador se traigan sus Armas, y apellido *principalmente*, que es lo mismo que en primero lugar, *leg. Inter cætera 30. ff. de liber. & posth.* ibi: *Principale ius est, leg. Principaliter 1. & 2. Cod. de liber. caus.* y que la palabra principal significet præcisè, lo mismo que primero, probatur *ex leg. quoties 13. Cod. de fideicommiss.* ibi: *Sicut principales dicuntur, hi qui sunt primi in Civitatibus*, videndus Tiraquel. *de primogen. quæst. 62. à num. 6.* vbi plura, & pulchra ad intentum. Y que esta palabra *Principal* denotet omnimodam præcedentiam, & necessario inducat ordinem ad secundum, patet ex *leg. Cohæredi 40. §. Cohæres, ff. de vulgari, leg. primo gradu, ff. qui in fraudem creditor.* Mieres *de maiorat. 2. part. quæst. 6. num. 47.* & sumitur pro primo, *leg. in hoc iuditio 10. de servo corrupto*, illic: *Qui princeps fuerit delicti*, D. Molin. *de primog. lib. 4. cap. 8. num. 4.* donde para dezir à quien se ha de citar en las causas, vsa de esta palabra *principalmente*, para explicar, à aquel à quien en primero lugar le pertenece.

80 Lo mismo, que dixo Antonio de Olave, en quanto al lugar donde avian de traer sus successores sus Armas, y como avian de vsar de su apellido, dispuso el Obispo de Cordova, *num. 4.* en su fundacion, por referirse esta à la de Pedro Martinez de Alava su padre, *num. 1.* y asi es sin controversia, que se ha de observar la disposicion de dicho Pedro Martinez, vulgaria iura Auth. *siquis in aliquo documento, Cod. de edend. leg. asse toto 77. de hæredib. instit.* optim. tex. in *leg. Gal-*

lus

lus 29.§.ille casus,de liber.& posthum.leg.1.§.sub conditione,ff.vt legator.nom.caveat.D.Larrea *dict. decis.* 33.*numer*.46.& 47.ibi: *Et quidquid expressum est in clausula relata,habetur pro specificè expresso, licèt pro forma expressio requireretur*:Dize,pues,la clausula de el mayorazgo de Alava,que antes que los successores en èl,le ayan,y entren en su possession *sean obligados, è tenudos de aver, è tomar por ello el apellido, è nombradia del solar de Alava, è de traer las Armas derechas,que yo en mi escudo trayo,&c. E que no aya otro apellido alguno,sino el apellido de Alava*,y passa à la disposicion irritante para en caso de la contravencion; privando al successor que lo contrario hiziere,pues dize, *y el que assi no lo hiziere,no aya, ni herede el dicho mayorazgo,&c.*

81 En esta clausula no solo hallamos gravamen de Armas,y apellido en primero lugar, sino voluntad de que ni aquellas,ni este se mezclen con otras, ni otro,y aunque dispensa en otras,que señala ademas de las suyas,esto no es argumento, ni de ello se puede inferir extension para admitir mas de las por èl destinadas,argument.text.*in leg.vnic.§.sin autem*,cum similibus,*Cod.de caduc.tollend*.D.Molin.*dict.cap*.14.*num*.31.*in fine*.El primer lugar que amò el Fundador para sus Armas,se manifiesta de dezir, que se han de traer *derechas*,q̃ es lo mismo,que mandar que no las traigan siniestras,ò à la mano siniestra: luego quiso que las pusiessen à la mano derecha,que es lo mismo que *derechas*, y que esta inteligencia sea genuina patet, quia verba in qualibet dispositione sunt intelligenda iuxta subiectam materiam, *cap. intelligentiam de V. S. cap. causam de Rescript. leg. si vno, ff. locati*, que la mano derecha sea el principal,primero,mas noble,y honroso lugar satis constat ex traditis à D.Perez de Lara *de Anniverss.de Capellan.lib.1.cap.7.num.*16.Tiraquel.*de*

*primogen.in præfat.num.*13.*cum seqq.*sin que Bartholom.Cassan.*in Cathalog.Gloriæ Mundi*, 3.*part.considerat*.2.pueda ofuscar lo seguro de esta opinion con los fundamentos de que se vale para fundar la contraria; pues la del señor Lara tiene validissimos, y concluyentes fundamentos, assi de letras Divinas, como profanas, y vltra de los de que se vale, facit illud Divi Mathæi cap.25.*Beatos sessuros ad dexteram Dei Patris, reprobos ad sinistram*, & iterum *cap.*26. *A modo videbitis filium hominis sedentem ad dexteram virtutis Dei*. Divus Paul.*ad Habreos, cap.*1. *Sedet ad dexteram maiestatis in excelsis*, Alex. ab Alex. *Dier. Gemal. lib.* 2. *cap.*19.vbi plura, nec in iucunda legentibus parat, y se dexa de responder à lo de verse San Pedro, y San Pablo, este à mano derecha, y aquel à la siniestra, in Bullis plumbatis Summi Pontificis, por hazerlo magna dexteritate el señor Lara.

82 Conque, aunque Pedro Martinez de Alava, no huviesse dispuesto mas en la clausula, que lo fundado, de que sus Armas anduviessen derechas, ò à la mano derecha, tenia Don Francisco de Castilla todo quanto necesitava para que se declarassen estos mayorazgos por incompatibles, segun las doctrinas de los numeros 75.76.& seqq. Pero no se contentò con esto; sino passò à mandar, que sus Armas, y las que de nuevo añade à sus successores, no se mezclen con otras algunas, sino que los successores en su mayorazgo las trujessen solas, lo qual se manifiesta, de que los quatro quarteles de su escudo (en que se dividen todos) los manda ocupar con las Armas, y divisas que expressa en la clausula, no dexando capacidad en parte alguna para otras, y aviendo cogido, y ocupado de esta suerte todo su escudo, fue visto negar lugar, por infimo que fuesse, à otras qualesquiera, pues la ocupacion del todo, no admite, ni puede admitir otra cosa, *leg. Iuliano* 68. *ff.*

de

de legat.3.leg.Pediculis 32.§.Labeo 6.ff.de aur.& argent.lega'o cap.solicita,de maiorit.& obedient, & Divus Paulus *ad Hæbreos,cap.2.*enarrans illud Pſalm. 8. *Omnia ſubiecti ſub pedibus eius, in eo* inquit, *quod dicit omnia,nihil dimiſsit*, plura cumulavit Tiraq. *ad leg.ſi vnquam,Cod.de revocand. donationib.* verbo: *Totum, num.* 1. 7. & 8. Y aſsi nos parece, que es inegable el aver querido Pedro Martinez,que ſus Armas,reſpectivamente à las que añade à ſus ſucceſſores anduvieſſen *derechas*,ò en primer lugar,que todo es vno, y todas juntas en vn eſcudo ſolas,ſin permitir,y diſpenſar lugar alguno para otras.

83 Lo qual ſe haze mas concluyente,y cierto,ſi ſe atiende à que dicho Pedro Martinez,diſcurriendo,y previniendo el concurſo de otro mayorazgo que pidieſſe Armas,ò apellido,diò forma para en eſte caſo, que fue la de permitir,q̃ los ſucceſſores en el ſuyo puſieſſen las del otro en la orla de ſu eſcudo,ſin dar licencia para alterar,ni el primero lugar de ſus Armas principales,ni el ſitio de las que añadiò à ſus ſus ſucceſſores, pues dize: *Pero ſi aquel à quien eſte dicho mayorazgo tuviere,è otro mayorazgo le perteneciere,por virtud del qual aya de aver cierto apellido, è nombradia, è traer ciertas Armas,queremos,y mandamos,que en tal caſo ſe llame,è aya de llamar el appellido de Alava, è no otro alguno,è traya las Armas derechas, ſegun dicho es, è yo las trayo: Pero ſi tal caſo fuere, que no puede aver otro mayorazgo,ſi le pertenecieſſe,ſin traer las Armas del linage donde le perteneciere.que en tal caſo le pueda poner las Armas del linage donde el tal mayorazgo le perteneciere en la orla del eſcudo donde eſtuvieren las Armas,que han de traer por razon de eſte dicho mayorazgo nueſtro,&c.*

84 A la *orla* la llama Alderete en el origen de la lengua Caſtellana rivete,ò extremidad de algun

veſti-

vestido,que en la Latina corresponde al nombre *Limbus*,vnde Ovid.

——— ——— ———*quam limbus obibat*
Aureus, ornabant aurata monilia colum.

Et Virgil. 4 *Æneid.*

Sidoniam picto clamydem circundata limbo:

Y Servio sobre este verso, dize: *Limbus est fascia extremitatem vestium ambiens, secundum antiquum ritum.* Tambien la palabra *orla*, corresponde en latin à *ora*, que significa lo mismo que *limbus*,vnde Virgil. 9. *Æneid.*

Et mecum ingentis oras evoluite belli.

Hoc est finem belli,vel belli extrema,vt ibi Servius interpretatur,y Barth.Cassan.*in Cathalog.glor.mund.* 1. *part.conclus.* 58.versic.*Non nulli*, hablando de la orla de los escudos de las Armas la llamò *bordatura, seu circumpositio*,y en la conclus.75.descrive,y pinta la forma de ellas,de que nace vna consequencia innegable; que es,el que siendo la orla,circumpositio, circundatio,circunclusio, es preciso, que ella no solo sea inferior à lo que en si incluye,ò encierra,sino es que no sea parte de lo que abraça.

85 Ergo,si Pedro Martinez de Alava, manda que sus Armas(omitiendo por aora la mano derecha en que se han de poner)y las queda à sus successores anden, y se pongan solas en su escudo,sin mezclarlas con otras,aunque el mayorazgo de Olave fuera de Armas solas,sin la calidad del primero lugar, eran por esta causa los dos mayorazgos incompatibles, vt ex D. Molin.*dict.lib.*2.*cap.*14.*num.*26.*& lib.* 3.*cap.*2.*n.* 30. D.Castill.*dict.lib.*5.*cap.*136.*num.*77. tenet Rojas *de incompatibilit.dict.* 1.*part.cap.* 1.*num.*42.ibi: *At vero quando conditio, sive gravamen de cognomine testatoris, vel insignibus familia deferendis sit appositum in maioratibus,vel quolibet eorum,privative, aut negative,*

ve, vel quomodocumque medio careant, incompatibiles iudicari debent: Veluti ſi abſque immixtione iubeat inſtitutor Arma portari, vel ſolum cognomen, vel ſola familiæ ſuæ inſignia, licet præceptum huiuſmodi non ita privativè, aut negativè non ſit conceptum in quolibet maioratu, ſed in altero eorum, dum in alio ſimpliciter iubeat inſtitutor deferri nomen, vel Arma, cum ex incompatibilitate, quæ exinde reſultat, ſucceſſor non valeat habere medium adimplendi vtrumque præceptum; vnum maioratum debet eligere, & alium dimittere maioratum ad immediatum alium ſucceſſorem, qui ſuccedere debet.

86 Conque, ò atendiendo à lo proximamente fundado, ò conſiderado lo antecedentemente dicho, ſiempre eſtos mayorazgos ſon incompatibles; pues en qualquiera de eſtos dos medios es impoſible ſe ſatisfaga à lo que los Fundadores diſponen.

87 Conociendo el Abogado contrario lo ſolido de eſtos principios, y fundamental de eſtas doctrinas, quiſo perſuadir, que Pedro Martinez de Alaua, aunque avia diſpueſto, y ordenado lo que hemos referido, parece que en lo vltimo de la clauſula ſe deſviò de aquella primera voluntad, corrigiendola, y dando lugar à que el ſucceſſor en ſu mayorazgo pudieſſe poner en ſu eſcudo las Armas de otro mayorazgo, ſi eſte pidieſſe ſemejante calidad, y que trayendolas como Pedro Martinez permite, y manda, no perdieſſe dicho mayorazgo.

88 Tambien fundò, que por lo referido en el numero antecedente, quando no ſe eſtimaſe por clara, en quanto à ello, ſu voluntad, à lo menos quedava eſta en terminos de perplexidad, pues al principio de la clauſula dà para ſus armas orla, y permite al fin de ella, que ſus ſucceſſores, como ſe ha dicho en el num. prox. pongan tambien por orla las Armas de otro mayorazgo, de que ſe cauſa la perplexidad, que para evitarla ſe

avia de discurrir medio, aunque fuesse alterando las reglas ordinarias de Dereho, alegòse la *ley qui quadraginta* 88. *ff. ad leg. falcid.* y el lugar de Rojas *de Incompatibilit.* 4. *part. cap.* 5. *per totum*, y lo que desde el num. 28. funda sobre la agregacion hecha con repugnantes, y contrarias condiciones, al mayorazgo principal, queriendo inferir de aquel caso argumento para el presente.

89 Valiòse tambien de la decision 27. de Gamma, y de lo que en ella dize su Addicionador Flores de Mena. Pero estos fundamentos no son tan tanti ponderis, que puedan, ni aun suspender la consideracion, para aberiguar su certidumbre, ni examinada, hallarse assumpto para debilitar lo firme de los fundamentos alegados por Don Francisco de Castilla: Pues al primero se responde con el claro concepto del Fundador, que explicò bien manifiestamente su voluntad, y no permite el Derecho, quod verba captiose interpretentur, imò potius, iubet, vt provt iacent intelligantur, *leg. cum quidam*, cum vulgat. *de liber. & posth.* lo qual procede con mayor viveza, quando las palabras para explicar el concepto, y animo son repetidas, como se hallan en la clausula, quia tunc geminata verba enixam disponentis voluntatem estendunt, vt *ex leg. Ballista, ff. ad S.C. Trebell.* docet D. Valenç. Velazq. *cons.* 25. *num.* 48. y no solamente la geminacion de las palabras manifiesta la propensa voluntad del Fundador àzia lo que manifiestan, sino que aumentan el sentido de lo conceptuado, *leg. si stipulatus, in princip. ff. de vsur.* D. Valençuel. *dict. cons.* 25. *num.* 49.

90 Vltrà de que si se admitiera lo que en contrario se dize, se vulnerara la regla de Derecho, qua docemur, correctionem incontinenti vitandam fore, quia se corrigere incontinenti nemo velle præsumi-sumitur, maximè in vna eodemque dispositione, *leg. non ad ea* 89. *ff. de condit. & demonstrat.* ornat Rojas *dict.*

dict.4.part.cap.5.num.24. donde dixe, aliud servandum esse, quando la correccion se haze ex intervallo, que es la distincion de la *ley non ad ea*, conque destos supuestos es preciso inferir, no ser presumible la alteracion de voluntad, que en contrario se procurò ponderar, assi por ser tan geminadas las expressiones, como porque la extension que diò, fue no solo en la misma disposicion general, sino en lo especifico de ella, y de la clausula.

91 Dezir, que ay perplexidad, es suponer lo que no es adaptable à la clausula, ni aquella se admite, quando la disposicion es clara, como en nuestro caso; ni tiene obscuridad lo que por ella se permite en quanto à las Armas de otro mayorazgo, que se puedan poner *en la orla del escudo, donde estuvieren las Armas que han de traer por razon de este dicho mayorazgo los successores en èl*, porque esto no se opone à lo que antes avia dispuesto, mandando, que dichos successores traigan sus Armas derechas, *que son dos medias lunas, è dos lobos, escarceladas con treze aspas de San Andres por orla al rededor del escudo*; lo que aqui dize es, que el escudo, ò quartel de sus Armas, que son las dos medias lunas, y dos lobos, se orleen privativamente con las treze aspas, està inteligencia es legal, quia ex vicinitate verborum, & scripturarum sumitur interpretatio, *leg. si servus plurium, §. ultim. ff. de legat. 1. leg. hæredes palam 21. §. sed & si notam, ff. de testament.* D. Castill. 4. *controv. cap. 50. à num.* 4. y no dixo, que absolutamente todo el escudo se orlease, que fue lo que despues dispuso, conque lo que quiso fue, que dentro del escudo general, el quartel de sus Armas se orlease especificamente, haziendo por esta inclusion à la orla de las aspas, parte del mismo escudo, argument. text. *in leg. in rem actio 23. §. item quæcumque, ff. de R.V. leg. unic. Cod. de privileg. corpor. urbis Rom. lib. 11.* dexando, por esta providencia, y voluntad, libre la orla del escu-

cudo general, para que en ella se pusiessen las Armas del otro mayorazgo, mucho mas podiamos dezir, para esforçar este assumpto, pero por no dilatarnos, nos remitimos à Mieres *de maioratib. in initio, 2. part. num.* 43. D. Castill. *dict. cap.* 50.

92 La perplexidad, implicacion, ò contrariedad, para que se estime por tal ha de ser inconciliable, è indisoluble, vt DD. notant per text. *in leg. vbi repugnantia* 148. *ff. de R. I.* pero si admite composicion, cessa la perplexidad, y se ha de seguir la interpretacion, licèt aliquomodo sit impropria, vt pluribus iurib. explicat Rojas *dict. tract. part.* 1. *cap.* 1. *à principio*: Y en el lugar citado por el Abogado contrario 4. *part. cap.* 5. en el *num.* 4. tenemos quanto se necessita para corroborar esta proposicion, dize pues ex Pilipp. Decio *in dict. leg.* 148. *Quod, quæ supra dicta sunt de contrarietate, procedunt, quando est præcisa contrarietas, quæ tolli non potest; secus si remoueri potest destinguendo: quia si dispositio, si fieri potest, ita intelligi, & interpretari debet, ne contradicat, vt in instrumento probatur, in cap. inter dilectos, de fid. instrument. in §. cæterum, & in contractibus notat Bald. in leg. fin. §. idem quæsijt, de condit. indebit.* y lo mismo notant otros muchos DD. que cita, *in positionibus, in statutis, in sententia*, y finalmente *in omnibus dispositionibus hoc habet locum, vt per distintionem si fieri potest contrarietas remoueatur.*

93 Y de la misma suerte que se debe procurar por todos medios la cõcordia del Derecho, y sus leyes, para excluir la cõtrariedad, y perplexidad, buscãdo distinciõ que las concilie, y interpretacion q̃ las componga, de la misma manera se ha de hazer quando se hallare rupugnancia en la disposicion del hombre, argument. text. *in leg.* 1. §. *nulla, leg.* 2. *in princip. Cod. de veter. iur. enucl. leg. vnic, Cod. de inoffic. dot.* D. Castill. 3, *controver. cap.* 10. *à num.* 18. Gratian. *tom.* 3. *cap.* 522. *num.* 3. Rojas vbi suprà *num.* 5. Luego aviendo dado à la clausula el

sen-

sentido, que no necessitava por su claridad, que se refiere en el num. antecedente, quando huviesse alguna repugnancia, que se niega, en sus palabras, ò explicacion, no era, ni se puede estimar por perplexidad indissoluble, ni contrariedad inconciliable; y assi no solo el lugar de Rojas no favorece el intento contrario, antes bien omni ex capite protege nuestro assumpto.

94 De lo dicho en los numeros antecedentes, se deduce, que en lo vltimo de la clausula no ay tan poco perplexidad, ni repugnancia alguna; pues no se debe, ni puede inferir de lo que antes se avia dicho, y de lo que despues se dize, que es; *è que por ello no dexe de aver, ni heredar este dicho mayorazgo*, porque esta clausula solo sirve de qualificar lo que avia mandado antes en quanto à la orla, sin poderse referir à otra parte de la clausula, vt docet D. Castill. *dict. lib. 4. cap. 50. à num. 48. & 49. cum seqq.* vbi: *Quando clausula posita est ad qualificandum aliquod capitulum, tunc ad alia non refertur, leg. filium, ff. quand. dies legat. ced.* ni entonces ay perplexidad, *dict. num.* 48.

95 No solo sirven dichas palabras de lo referido, sino de explicar la causa q̃ le avia movido al Fundador para aquella permission, que la hizo modal, ò cõdicional, pues dezir, *è que por ello no dexe de heredar, &c.* fuè lo mismo q̃ si dixesse, para que assi, idest, *ita vt*, para q̃ de esta suerte, para que por este medio, hoc est, *itaque, hoc modo*, tenga su successor ambos mayorazgos, y como este modo de dezir, y el adverbio *ita*, denoten condicion, y expliquen modò, Galganet. *de C. & D. 2. part. cap. 1. quæst. 18. num.* 10. Giurb. *cons. crim.* 81. *num.* 8. 9. & 17. vbi ait, quod particula *ita vt, itaque, hoc modo*, & aliæ similes modum, aut conditionem denotant, *quo non impleto gratia resolvitur*, y en el *num.* 8. *quod conditionem adijciunt resolutivam*, conque si el medio que discurriò, y quiso el Fundador no fuesse suficiente, ni se conformasse con la disposicion del otro mayorazgo, ni

se podrà satisfacer al modo, ni cumplir con la condicion que puso para la obtencion de entrambos mayorazgos; y assi se resolverà el modo, y la condicion, procediendo de necessidad la incompatibilidad, que defendemos, sin que se pueda verificar, ni en esta parte, ni en otra alguna, de dicha clausula perplexidad, ni repugnancia, antes si mucha distincion, y claridad del animo de dicho Pedro Martinez.

96 Y quando no recibiessen dichas palabras la inteligencia referida en el num. *91*. y se hallasse, que en quanto à la orla no admitian interpretacion alguna, no pudiendo afirmarse, que en lo substancial se contraia la perplexidad (porque la orla, ex sui natura, no es parte substancial del Escudo, ni aun parte de èl, vt manet assertum suprà num.) tampoco se podia fundar lo que se deduce del lugar de Rojas *dict. 4. part. capit. 5.* porque este Autor hablò en terminos de perplexidad in substantialibus; y assi, ù atendiendo à que la clausula està clara, ù considerando, que lo dudoso no mira al principal assumpto del Fundador, nunca es aplicable à nuestro caso la referida doctrina, ni la *ley qui quadraginta* 88. *ad leg. falcid.* pues aquel en sus Armas nunca hablò de suerte que aya duda, porque siempre, y en todo caso quiso, que las medias Lunas, y Lobos tuviessen el primero, y preheminente lugar.

97 Y quando se admitiesse, y procediesse sin perjuyzio de la verdad, todo lo que se quiso esforçar este medio por el Abogado contrario, tambien se podia afirmar, q̃ no avia perplexidad, por dezir Pedro Martinez, que se orleasse su Escudo al rededor con las treze Aspas; y en permitir, que se pusiessen por orlas de el mismo Escudo las Armas de otro mayorazgo, la razon es clara, porque la perplexidad no tiene lugar quando se puede cumplir con lo que manda el Fundador sin aver inconveniente, como notant DD. hablando en terminos de dos mayorazgos de Armas, y apellido,

do, ſimplicitèr; pues en eſte caſo afirman, que trayendo las Armas de vno, y otro, y firmando los dos apellidos, cumple con la condicion de entrambos, Dom. Molina *dict.lib.2.cap.14. à num.26. cum ſeqq.* Dom. Caſtillo *dict.cap.136.num.78.* Dom. Valenç. Velazq. *conſil.69.à num.24.* Rojas *dict.1.part.cap.1. à numer. 39.cum ſeqq.* y aſsi; y de la miſma ſuerte en nueſtro caſo ſe podia cumplir, quando ſe neceſsitaſſe, y el mayorazgo de Olave lo permitieſſe, contraer en la orla del Eſcudo general de las Armas del mayorazgo de Alava las treze aſpas, y las Armas del otro mayorazgo, que previene el Fundador, con que por todos medios queda deſvanecido lo en contrario fundado.

98 A la *deciſsion* 27. de Gama, facilimo negotio reſpondetur, porque allì no ſe tratò de incompatibilidad Real, como es la de eſte pleyto; ſino de incompatibilidad perſonal, como conſta del tenor de la miſma deciſsion, ibi: *Quoniam prædicta regula procedit in qualitate, quæ per momentum ſufficit ab fuiſſe; non in ea quæ requirit perſeverantiam*; y aunque la reſolucion de eſta deciſsion fue en el caſo de ella, de què ſe pudieſſen poſſeer por vn ſucceſſor los dos mayorazgos, no fue por la razon q̃ el Abogado contrario dixo; ſino porque juzgò la mayor parte de los Conſejeros de Portugal, que la incompatibilidad de la ſucceſsion, que ſe diſputò en aquella deciſsion, no avia ſido perpetua, ſino perſonal. Y en el caſo que ſe tomò, la dicha reſolucion, eſtà reprobada eſta deciſsion de Gama, por ſu Adicionador Flores de Mena, reſolviendo à nueſtro favor; y hablando de ella Rojas *de incompat.3.part. cap. fin.à num.35.* la convence de falſa, aùn en ſu caſo; y en el *num.37.* dize: *Verùm vt dictum eſt, eorum ſententia neque in iudicando, neque in conſulendo ſequenda eſt, & eam iuſte reprobat Flores Diaz de Mena, in Add. ad Gamam dict.deciſ.27.in fine.* y ſiendo Real, y perpetua la incompatibilidad que defendemos, como

realmente lo es, *nihil ad intentum facit*, *dict. decissio Gamma.*

99 Pero supongamos, para que totalmente se convença Don Pedro Jacinto; y admitamos, que Pedro Martinez de Alava diesse lugar en su escudo para las Armas del mayorazgo de Olave, y que ni vno, ni otro mayorazgo pidiesse el primero lugar para sus Armas; adhuc, era clara, y sin controversia la incompatibilidad, respecto de los apellidos, pues en el de Olave se manda con clausula irritante, que queda referida, el que siempre se ponga este apellido en primero lugar, en el de Alava se ordena lo mismo, y bolviendo los ojos à la clausula, se verà, que la extension, y permision que diò à sus successores, solo fue para que las Armas del otro mayorazgo las pudiessen poner por orla del escudo de las suyas los successores en su mayorazgo. Pero en quanto al apellido siempre quiso, y fue su voluntad, que no solo no fuesse pospuesto, sino que vnicamente, y sin juntarle con otro vsassen, y se valiessen de èl los successores en su mayorazgo; y porque la clausula es la ley, nos precisa à repetir algunas partes de ella.

100 Dize, pues: *E que no aya otro apellido alguno, sino el apellido de Alava, y el que assi no lo hiziere, no aya, ni herede dicho mayorazgo*, &c inferius, *y si por aventura, despues que huviesse, è tuviesse el dicho mayorazgo dexasse el dicho apellido, ò tomasse otro con èl, que por el mismo fecho pierda el dicho mayorazgo.*

101 Y prosigue explicando mas, y mas su voluntad en quanto al gravamen de apellido, y à la carga de Armas, y previniendo el caso presente, y de que el successor en su mayorazgo tenga otro con dichos gravamenes, permite que en la orla del escudo de sus Armas ponga las del otro mayorazgo, pero en quanto al apellido, no solo no permite que vse de èl despues del suyo, sino que manda, que vnicamente sin vezindad de otro se aya de llamar, y apellidar solamente de Alava, y dize assi:

Pero

102 *Pero si aquel à quien este dicho mayorazgo tuviere, è otro mayorazgo le perteneciere, por virtud del qual aya de aver cierto apellido, è nombradia, è traer ciertas Armas: Queremos, y mandamos, que en tal caso se llame, è aya de llamar el apellido de Alava, E NO OTRO ALGVNO, è traya las Armas derechas, segun dicho es, è yo las trayo; pero si tal caso fuere, que no puede aver otro mayorazgo, si le perteneciesse, sin traer las Armas del linage donde le perteneciere, que en tal caso le pueda poner las Armas del linage donde el tal mayorazgo le perteneciere, en la orla del escudo donde estuvieren las Armas, que han de traer por razon de este dicho mayorazgo nuestro, è que por ello no dexe de aver, ni heredar este mayorazgo, &c.*

103 No puede ser mas clara la voluntad, de que su apellido no solo se ponga en primero, lugar, sino es que no vsen de èl los successores en el mayorazgo con vezindad de otro, lo qual es totalmente incompatible con la disposicion de Antonio de Olave, pues quiere que el suyo se ponga en primero lugar, de que resulta, que siendo imposible dàr cumplimiento à estas voluntades, Don Pedro Jacinto aya de dexar el vno de estos mayorazgos à su hermana Doña Juana Francisca; D.Mol.D.Larrea, D.Lara, Castillo, Rojas, en los lugares citados al principio de este segundo punto, conque aun dado, que huviesse alguna dificultad en quanto à las Armas, no la aviendo en el apellido, no se puede negar la incompatibilidad.

ALIMENTOS, Y LITISEXPENSAS.

104 Para conseguirlo, no necessita Don Francisco de tener sentencia à su favor, como algunos DD. quisieron por la *ley si Instituta* 27. §. *de inofficioso, ff. de inof. testam.* bastale que conste de su buen derecho (como nos parece consta por lo fundado) Add. ad D.

N Mol.

Mol.*lib.2.cap.16.à num.29.*D.Paz *de Tenuta,cap.46.* Barbos.*voto* 13.Paschal.*de virib. patr. potest. 2. part. cap.2.*D.Manuel Roman Valeron *de transact. tit. 5. quæst.5.num.28.*

De todo lo qual resulta la justicia que assiste à D. Francisco de Castilla,para que se declaren por incompatibles estos mayorazgos,y mediante ella se determine esta controversia à su favor,& ita speramus: Salva in omnibus,D.V.D.C.

Doct.D.Salvador Phelipe de Lemos.
Cathedratico de Visperas de Leyes.